

Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State
Procedurenummer: 201200785/1/A3
NMa zaaknummer: **6881/54**

Datum: 16 januari 2013

Spreekpunten NMa

**De Raad van Bestuur van de Nederlandse
Mededingingsautoriteit**
("de NMa")

te 's-Gravenhage

Verweerder

gemachtigden:

mr. F.H.S. Leewis
mr. K. Hellingman

tegen:

De heer A. Veenman/xCAT.nl Publishing

te Castricum

Appellant

De heer Veenman/cCat.nl Publishing wenst de volledige openbaarmaking van een conceptbesluit dat is opgesteld door zaakbehandelaars van de NMa. De NMa weigert dit met een beroep op de uitzonderingsgrond in de Wob voor persoonlijke beleidsopvattingen bestemd voor intern beraad. Het gaat vandaag dus om de reikwijdte van deze uitzonderingsgrond.

Een conceptbesluit bevat per definitie niet het afgewogen en afgeronde oordeel van het bevoegde bestuursorgaan. Het is juist opgesteld om tot besluitvorming te komen. Daar komen vaak meerdere versies aan te pas. De laatste versie behelst een advies – doorgaans aan de RvB NMa, in dit geval aan de gemandateerde clustermanager – om in overeenstemming met het voorgelegde ontwerp te beslissen. Zolang dat niet gebeurd is, staat de inhoud inclusief motivering van het te nemen besluit intern nog ter discussie.

Bijzonder in het onderhavige geval is dat het niet meer tot finale besluitvorming over de klacht is gekomen. Stichting ISP Belang Nederland heeft haar klacht tegen de Stichting Internet Domeinregistratie Nederland immers ingetrokken voor het zover kwam. Voor alle duidelijkheid: de heer Veenman was niet in deze procedure betrokken, al heeft deze zijn belangstelling gewekt.

De heer Veenman stelt dat het definitieve besluit intern in feite al genomen was. Hij vergist zich echter op twee punten.

In de eerste plaats verkijkt hij zich op de uiterlijke gedaante van het concept. (Het 'raamwerk' is hem namelijk wel verstrekt.) Uiterlijk is de vorm moeilijk te onderscheiden van een 'echt' besluit, alleen de handtekening lijkt nog te ontbreken. Dat is het gevolg van onze interne werkwijze: die vorm is simpelweg het sjabloon waarmee de zaakbehandelaars – zoals ikzelf – op de NMa-server werken. In een allerlaatste poging de heer Veenman hiervan te overtuigen, toon ik hierbij het beeldscherm bij de opening van een dergelijk document in Word. De zaakbehandelaars werken hieraan verder in opeenvolgende versies, die op basis van tussentijdse (review)besprekingen met toetsende collega's en/of het management of tot stand komen.

In de tweede plaats vergist hij zich in de strekking van de externe communicatie die heeft plaatsgevonden tussen de zaakbehandelaars en de klager. Het betreft een telefoongesprek waarin van de kant van de NMa werd aangegeven dat de interne discussie ging in de richting van een afwijzing van de klacht. Zo'n gesprek impliceert niet dat er een besluit is genomen. De zaakbehandelaars hoeden zich ervoor om de afdoening die zij hun RvB of verantwoordelijk manager in overweging geven als voldongen feit te schetsen, zelfs al bevindt de zaak zich in een ver gevorderd stadium. Zo'n gesprek wekt ook niet het vertrouwen bij klager of bij wie dan ook dat een concept dat ten tijde van het gesprek binnen de NMa voorligt, gepubliceerd zal worden; integendeel.

Ik heb gezien dat in een uitspraak van 5 december 2012 van de Afdeling eveneens sprake was van een Wobverzoek tot verstrekking van (onder meer) twee conceptbesluiten die waren gevoegd bij een juridisch advies aan de gemeente Weesp (zaaknummer 201105857/1/A3, LJN: BY5117). Het betreft een geschil in een totaal andere context, naar aanleiding van een ontslagzaak, en bovendien ging het om een kwestie waarin wél definitieve besluiten werden genomen.

De Afdeling oordeelde dat de betreffende conceptbesluiten, voor zover zij afweken van de definitieve besluiten, niet openbaar hoefden te worden gemaakt. Voor zover zij overeenkwamen met de definitieve besluiten, bevatten zij echter geen persoonlijke beleidsopvattingen. (Zie punt 22 van de uitspraak.) Ik durf wel te stellen dat bij het ontbreken van een definitief besluit in feite sprake is van 100% afwijking. Geen woord van de inhoud heeft het immers tot een definitief besluit gebracht.

+++++